



Sección: 7

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-
ADMINISTRATIVO Nº 1
C/ Alcalde José Emilio García Gómez, nº 5
Edificio Barlovento
Santa Cruz de Tenerife
Teléfono: 922 47 39 21/25
Fax.: 922 47 64 11
Email.: conten1.sctf@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento abreviado
Nº Procedimiento: 0000454/2019
NIG: 38038453201900
Materia: Extranjería
Resolución: Sentencia 000180/2020
IUP: TC2019011401

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Demandante		Maria Emilia Chiossi	
Demandado	Subdelegación de Gobierno	Abogacía del Estado en SCT	

SENTENCIA

En Santa Cruz de Tenerife, a 20 de julio de 2020.

Visto por el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO, Magistrado-juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1. el presente Procedimiento abreviado 0000454/2019, tramitado a instancia de D. ., representado y asistido/a por la abogada Dña. MARIA EMILIA CHIOSSI; y como demandada la SUBDELEGACIÓN DE GOBIERNO, representada, y asistida por ABOGACÍA DEL ESTADO EN SCT, versando sobre Extranjería.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación antes indicada se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la 5 de junio de 2019 de la Subdelegación del Gobierno en Santa Cruz de Tenerife, que denegó la autorización de residencia temporal por Circunstancias Excepcionales, formulada por el ciudadano extranjero de nacionalidad VENEZOLANA

., al amparo del artículo 31. 3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, por la Ley Orgánica 14/2003, de 22 de diciembre y por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre), en su relación con el artículo 124.2 del RD 557/2011 de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la L.O. 4/2000 (B.O.E. nº 103 de 30/04/2011)

Admitido a trámite el recurso, se acordó reclamar a la Administración el correspondiente expediente y convocar a las partes al acto del juicio.

SEGUNDO.- Se siguieron los trámites escritos del artículo 78.3 Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa sin vista ni conclusiones de las partes.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	20/07/2020 - 12:26:48
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente:	
El presente documento ha sido descargado el 20/07/2020 11:30:06	



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN LITIGIOSA

El actor, nacional venezolano, solicitó autorización de residencia y trabajo por arraigo previsto en el artículo 124.2) del Reglamento de Extranjería de 2011 que tiene estos requisitos e forma acumulativa: a) Carecer de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que haya residido durante los últimos cinco años y b) Contar con un contrato de trabajo firmado por el trabajador y el empresario en el momento de la solicitud para un periodo que no sea inferior a un año. Dicha contratación habrá de estar basada en la existencia de un solo contrato.

Dicha petición es denegada por causa de tener el empleadoR deudas pendientes con la Seguridad Social.

SEGUNDO. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL APLICABLE AL CASO

En relación con esta misma cuestión ya se ha pronunciado el Tribunal Supremo en la Sentencia número 1603/2018, de 23 de octubre- (ECLI:ES:TS:2018:3784): « Le asiste la razón al recurrente cuando pone de manifiesto, siguiendo los argumentos de algunas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia sobre esta cuestión, que no puede extrapolarse a la petición del permiso temporal a que se refiere el mencionado artículo 124.2º.b), los requisitos que se impone en el artículo 66.1º del mismo Reglamento de 2011. Éste está referido a la residencia temporal para ejercer una actividad laboral, de tal forma que es esa relación la que condiciona a aquella, a diferencia del supuesto de autos en que es la situación excepcional de arraigo la que motiva la residencia y, como un presupuesto de ella, es esa relación laboral; criterio no baladí porque en la medida que esa relación es la causante de la estancia en nuestro País, es el mismo empresario el que ha de quedar sujeto al procedimiento y, conforme le impone el párrafo tercero del artículo 64, la necesidad de aportar un contrato de trabajo con garantías de " una actividad continuada durante el periodo de vigencia de la autorización inicial de residencia temporal y por cuenta ajena ". De ahí que el artículo 66.1º le imponga la carga al empresario, también solicitante de la residencia del extranjero, " acreditar que cuenta con medios en cuantía suficiente para hacer frente a su proyecto empresarial y a las obligaciones derivadas del contrato firmado con el trabajador extranjero. Dicha cuantía deberá incluir el pago del salario reflejado en el contrato que obre en el procedimiento." En estos supuestos es el empresario también interesado en la residencia y es él el que puede aportar esas pruebas sobre la viabilidad de la empresa tras la contratación.

Por el contrario, en el supuesto de la residencia por motivos excepcionales por arraigo, el empresario no tiene intervención en el procedimiento y, por tanto, el Legislador le ha eximido de esa aportación al único interesado en el procedimiento, el extranjero, de tal forma que este deberá acreditar la existencia de un contrato de trabajo en las condiciones que se imponen en el mencionado artículo 124.2º.b).

Ahora bien, como ya se adelantó, no es esa polémica la que directamente se suscita en este proceso y lo antes concluido merece una puntualización.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	20/07/2020 - 12:26:48
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente: A05003250-	
El presente documento ha sido descargado el 20/07/2020 11:30:06	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Es indudable que una cosa es la mera exigencia formal que se impone en el artículo 124.1º.b) del Reglamento, que se cumple con la mera aportación del contrato de trabajo con la solicitud del interesado, y otra muy diferente es que la Administración no pueda, e incluso esté obligada en aras al interés general que subyace en sus potestades, examinar la eficacia probatoria de la documentación aportada por el interesado, toda ella y, por tanto, también el mencionado contrato laboral. Es decir, nada tiene que ver con la carga que se impone al interesado de aportar el mencionado contrato con la potestad de la Administración, una vez iniciado el procedimiento, para examinar dicha documentación y constatar esa viabilidad laboral.

En efecto, ya con carácter general, esa potestad de la Administración le viene reconocida, con toda lógica, en el artículo 77. 2º de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas , cuando autoriza, en realidad impone, que cuando la Administración " no tenga por ciertos los hechos alegados o la naturaleza del procedimiento lo exija ", poder abrir un trámite de prueba dando oportunidad al interesado para que aporte elementos probatorios sobre los hechos cuestionados. Pero es que, además, es evidente que la Administración debe constatar los hechos en que se funda la petición, más aún en una actividad, la laboral, de tan relevante repercusión e intervención de la Administración; y no otra cosa le viene impuesto a la Administración en el control de esa relación laboral que no puede negársele en el momento inicial de la misma, es decir, con la presentación de dicho contrato por el interesado.

Y es que no puede desconocerse que la relación laboral que se exige para la concesión de la autorización de residencia que nos ocupa, no viene establecida como un mero requisito formal que se agote en sí mismo. Sería contrario a la lógica pretender que basta con la mera aportación formal de un contrato de esa naturaleza para estimar que es la aportación del documento el que vincula a la Administración, cuando es lo cierto que lo que el precepto exige es la realidad del contrato, la relación jurídica que el documento formaliza, contrato que debe tener las circunstancias que se impone en la norma, en concreto, una determinada duración, que ciertamente no ha de ser imperativamente cumplida, porque ello llevaría a revocar la autorización si se deja sin efecto antes del año exigido por el precepto, pero al menos deberá constatarse, cuando a la Administración le genere dudas al respecto, que en las condiciones existentes al momento de adoptar la decisión sobre la concesión de la autorización solicitada, el contrato aportado tiene perspectivas de poder ser real y efectivo en el tiempo que se impone.

De lo expuesto ha de concluirse que no se estima acertada la interpretación que se postula en el escrito de interposición del presente recurso de casación, de estimar que es suficiente con la mera aportación del documento para estimar acreditadas las condiciones que se imponen para la concesión del permiso por residencia por circunstancias excepcionales por arraigo, en contraposición con lo exigido en el artículo 66 del Reglamento para el permiso de trabajo, como se ha sostenido por algunas Salas de esta Jurisdicción de algunos Tribunales de Justicia (sin carácter exhaustivo, sentencias 563/2018 del de Murcia ; 568/2018, del de Madrid ; 202/2018, del de La Rioja ; 262/2018, del de Galicia; ECLI:ES:TSJMU:2018:1516; ECLI:ES:TSJM:2018:8803; ECLI:ES:TSJLR:2018:311; ECLI:ES:TSJGAL:2018:3190), debiendo mantenerse el criterio sostenido por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla León, con sede en Burgos , a que se refiere la sentencia de instancia (también mantenida, sin carácter

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	20/07/2020 - 12:26:48
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente: A05003250-	
El presente documento ha sido descargado el 20/07/2020 11:30:06	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



exhaustivo en las sentencias 138/2018, de la Sala del País Vasco; 580 / 2018, de la Sala de la Comunidad Valenciana; 197 /2018 de la Sala Castilla- La Mancha, ECLI:ES:TSJPV:2018:2201;ECLI:ES:TSJCV:2018:2649;ECLI:ES:TSJCLM:2018:1912).»

En el caso examinado, conforme a la doctrina transcrita, procede la estimación del recurso al haberse acreditado en los autos por el recurrente la solvencia económica del empleador pese a las deudas existentes con la Seguridad Social, mediante certificados de la TGSS de fecha 6 de julio de 2020

TERCERO.- COSTAS

No se imponen, conforme al artículo 139 Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, al haberse aportado los certificados en sede judicial.

FALLO

1º.-ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto, anulando la resolución impugnada y reconociendo las pretensiones contenidas en el suplico de la demanda.

2º.- NO imponer las costas del recurso.

Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme, y que contra ella cabe recurso de apelación.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	20/07/2020 - 12:26:48
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente: A05003250-	
El presente documento ha sido descargado el 20/07/2020 11:30:06	